

Acórdão: 2.796/03/CE
Recursos de Revisão: 40.060108859-64, 40.060108874-52
Recorrentes: Diagno Comércio e Manipulação de Produtos Químicos,
Fazenda Pública Estadual
Recorridas: Fazenda Pública Estadual
Diagno Comércio e Manipulação de Produtos Químicos
Proc.S.Passivo: José Ribeiro da Silva Arantes
PTA/AI: 01.000140118-06
Inscrição Estadual: 062.721208.0020
Origem: AF/Adm. Fiscal/Projetos
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS - LOCAL DA OPERAÇÃO - Resta perfeitamente caracterizado nos autos que o estabelecimento mineiro afigura-se como responsável pelo recolhimento do ICMS devido pela operação de importação, nos termos do artigo 61, inciso I, alíneas "d.1" ou "d.3" do RICMS/96. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL - Não há o que se falar, no presente caso, em falta de emissão de nota fiscal de entrada em operações de importação, tendo em vista que a Autuada não foi quem realizou a operação de importação diretamente do exterior. Exigência fiscal cancelada.

Recursos conhecidos e não providos. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre importação indireta de mercadorias com conseqüente falta de recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais e falta de emissão de nota fiscal de entrada em operações de importação.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.156/02/2ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento para excluir a multa isolada pela falta de emissão de nota fiscal de entrada uma vez que a autuada não foi quem realizou a operação de importação diretamente do exterior.

Inconformada, a Fazenda Pública interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 522/525, requerendo, ao final, o seu provimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Autuada, também tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, contra-arrazoa o recurso interposto (fls. 528/532), requerendo, ao final, o seu não provimento.

Às fls. 512/521, a Autuada também apresenta, por procurador legalmente habilitado, seu Recurso de Revisão, requerendo ao final, o cancelamento das exigências fiscais.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 533/538, opina pelo não provimento de ambos os Recursos.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, posto que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revelam-se cabíveis os presentes Recursos de Revisão.

O feito fiscal refere-se a importação indireta de mercadorias com a conseqüente falta de recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais e falta de emissão de nota fiscal de entrada em operações de importação.

As mercadorias foram importadas do exterior através de várias DI's nos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001 e vieram para Minas Gerais acobertadas por NF's emitidas pelas empresas Barter Ltda e Nova Importação e Exportação Ltda, ambas situadas no Estado do Espírito Santo, consignando como destinatária a empresa Diagno Comércio e Manipulação de Produtos Químicos Ltda, de Belo Horizonte.

O art. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá sobre a entrada de mercadoria importada do exterior cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço".

Note-se, não se ter estabelecido, como parâmetro para definição da competência, simplesmente a pessoa que participou do ato, mas sim o ESTABELECIMENTO desta pessoa, através do qual realizou-se a importação, ou seja, o estabelecimento pelo qual realizou-se o negócio jurídico, consistente na importação do bem.

Logo, regra geral, caso a operação se realize dentro do País, a competência tributária caberá à unidade Federada na qual se encontrar localizado o estabelecimento que promover a operação, entendendo-se como tal aquele que efetuar a "saída jurídica" da mercadoria.

Tratando-se de importação, caberá à unidade Federada na qual se encontrar o estabelecimento importador.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O art. 4º da Lei Complementar 87/96 define Contribuinte entendendo como tal a pessoa que realiza a operação ou a prestação e complementa incluindo, também, o importador como contribuinte do imposto, mesmo que este não pratique habitualmente a importação.

"Art. 4º - Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

Parágrafo único - É também contribuinte a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade:

I - importe mercadorias do exterior, ainda que as destine a consumo ou ao ativo permanente do estabelecimento;

(...)"

Como se pode observar, contribuinte, regra geral, é a pessoa que promove a operação na qualidade, por exemplo, de alienante, quando se tratar de compra e venda, ou de importador, quando se tratar de importação.

Entretanto, o legislador complementar, ao definir local da operação e estabelecimento responsável, determina como contribuinte, relativamente à importação, o estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria. Não o estabelecimento que efetuou, juridicamente, a importação.

"Art. 11 – O local da operação ou da prestação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I – em se tratando de mercadoria ou bem:

(...)

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física" (g.n.)

O disposto no artigo 61, inciso I, alínea "d", subalínea "d.3", do RICMS/96 reza o seguinte:

"Art. 61 – O local da operação ou da prestação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I – tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

d – importados do exterior:

(...)

d.3 – o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física dos mesmos, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele, observado o disposto no § 6º"; (g.n.)

Extrai-se dos dispositivos legais que, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, torna-se relevante determinar o estabelecimento destinatário onde ocorreu a entrada física em operação de importação promovida por outro estabelecimento e destinada previamente àquele.

Extrai-se ainda da Consulta de Contribuintes nº 100/2000, respondida pela DOET/SLT/SRE, em 17/07/2000, o seguinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“PARA DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA, NÃO IMPORTA O LOCAL DO DESEMBARAÇO, MAS SIM O LOCAL ONDE ESTEJA SITUADO O ESTABELECIMENTO IMPORTADOR”

(. . .)

“SENDO O BEM PRÉVIA E ESPECIFICAMENTE DESTINADO A PESSOA DIVERSA DAQUELA QUE A IMPORTOU, E TENDO A ELA SE DESTINADO FISICAMENTE, A MESMA SERÁ CONSIDERADA CONTRIBUINTE NO QUE SE REFERE AO ICMS DEVIDO PELA IMPORTAÇÃO”

Logo, nesta hipótese, estando o destinatário físico localizado em território mineiro, o tributo caberá a Minas Gerais. Estando localizado em outra UF, a ela caberá o imposto.

De forma sensata e justa cuidaram os Estados e Distrito Federal para que o tributo oriundo da importação ficasse com aquele que realmente recebeu a mercadoria ou bem em seu território.

Portando, a controvérsia criada remete a discussão para o exame do conflito de competência, quer ativa ou passiva. A Instrução Normativa DLT/SRE nº 02, de 12.11.1993 trata exatamente da questão.

Nota-se que toda a mercadoria importada, nas diversas importações registradas nas Declarações de Importação, foram remetidas para o contribuinte mineiro.

De forma alguma pretende-se desconsiderar o setor importador, aquele que realmente opera no ramo da importação por sua conta e risco, para posterior revenda no mercado interno das mercadorias nacionalizadas.

Nos casos examinados, o que se conclui é que as importações foram realizadas já com a destinação prévia conhecida, ou seja, logo após o registro da DI no Siscomex e o subsequente desembaraço, toda a carga seria imediatamente remetida para o contribuinte mineiro.

Comprova a destinação prévia o fato de que a autuada mineira assumiu as despesas relativas à liquidação do câmbio, conforme se comprova às fls. 203, 226, 255, 271, 281, 296, 325, 336, 352, 387, 412 e 436 e as menções, no campo Dados Complementares das DI's, da Diagno Ltda - CGC 01.866.908/0001-45 como IMPORTADORA (fls. 289, 319, 331, 340, 379, 400 e 423).

Desta forma, considerando que a destinação prévia da mercadoria ao Estado de Minas Gerais implica na figuração deste no pólo ativo da obrigação tributária lançada pelo Fisco, nos termos do comando constitucional supracitado, e que a legislação infraconstitucional é compatível com a exigência fiscal, conclui-se que a R. Decisão recorrida não merece a reforma pretendida pela 2ª Recorrente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante a imputação de falta de emissão de notas fiscais de entrada, correspondentes às referidas operações de importação, o Fisco sustenta a exigência em dispositivo do regulamento do imposto que estabelece a obrigatoriedade de emissão de documento fiscal sempre que entrarem no estabelecimento bens ou mercadorias importados do exterior (art. 20, inciso VI do RICMS/96).

Não obstante, verifica-se que a situação fática em comento apresenta-se de forma distinta, vez que a Contribuinte **não** foi quem realizou a operação de importação **diretamente** do exterior, como previsto na norma supra.

Nesse sentido, não há o que se falar em falta de emissão de nota fiscal na entrada de mercadorias em operações de importação, posto que as mercadorias foram acompanhadas devidamente por notas fiscais emitidas pelos estabelecimentos situados no Estado do Espírito Santo, que efetuaram burocraticamente as operações de importação.

Observe-se que o artigo 61, inciso I do RICMS/96, que define os sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária, não desconsidera o fato de que a importação possa ser promovida por estabelecimento situado em outra unidade da Federação, apenas estabelece que o imposto é devido a Minas Gerais quando há objetivo prévio ou outra hipótese nele elencada.

Em razão disso, correto o cancelamento da MI capitulada no artigo 57 da Lei nº 6763/75.

Ressalta-se que o Recurso apresentado pela Fazenda Pública intenciona restabelecer a exigência consubstanciada no art. 55, II da Lei 6763/75, penalidade não exigida no Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos interpostos pela Autuada e pela Fazenda Pública Estadual. No mérito, também à unanimidade, em negar provimento a ambos. Pela Autuada sustentou oralmente o Dr. José Ribeiro da Silva Arantes e pela Fazenda Estadual o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões, Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Roberto Nogueira Lima e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 04/04/03.

José Luiz Ricardo
Presidente

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora